5

OSSERVAZIONI

DI

D. MICHELE AZZARITI

SUL

CRITERIO MORALE

DE' GIUDICI NE' GIUDIZJ PENALI.

NAPOLI,
Nella Tipografia TRANI.

1828.

A. S. E. R.

MONSIGNOR COLANGELO

PRESIDENTE DELLA GIUNTA PER LA PUBBLICA ISTRUZIONE

D. Michele Azzariti, desiderando di pubblicar colle stampe alcune sue *osservazioni sul criterio morale de' Giudici ne' giudizj penali*, implora che si compiaccia accordargliene il permesso, facendovi precedere la conveniente revisione, e lo avrà a grazia singolarissima.

A dì 22 Ottobre 1828.

PRESIDENZA DELLA GIUNTA PER LA PUBBLICA ISTRUZIONE.

Il Regio Revisore signor D. Francesco Ferrajolo avrà la compiacenza di rivedere il soprascritto opuscolo, e di osservare se sievi cosa contra la Religione ed i dritti della Sovranità.

Il Deputato per la revisione de' libri.
CANONICO FRANCESCO ROSSI.

*

A. S. E. R.

MONSIGNOR COLANGELO

PRESIDENTE DELLA GIUNTA PER LA PUBBLICA ISTRUZIONE

ECCELLENZA.

Determinare gl'indizj sufficienti a costituire la certezza morale per sottrarre la sorte de' rei dall' arbitrio de' Giudici, si è lo scopo delle *osservazioni di D. Michele Azzariti sul criterio morale de' Giudici ne' giudizj penali.* E poichè l' autor delle medesime nell' impegno di migliorare questo ramo di procedura penale, ha saputo ben rispettare la Religione, ed i dritti della Sovranità; perciò son di parere potersene permettere la stampa — Napoli 20 Novembre 1828.

Francesco Saverio Ferrajoli Regio Revisore.

Napoli 21 Novombre 828.

PRESIDENZA DELLA GIUNTA PER LA PUBBLICA ISTRUZIONE.

Vista la dimanda di D. Michele Azzariti, con la quale chiede di volere stampare alcune sue *osservazioni sul criterio morale de' Giudici ne' giudizj penali.*

Visto il favorevole parere del Regio Revisore sig. D. Francesco Ferrajoli.

Si permette che le indicate osservazioni si stampino, però non si pubblichino senza un secondo permesso, che non si darà se prima lo stesso Regio Revisore non avrà attestato di aver riconosciuto nel confronto, uniforme la impressione all'originale approvato.

IL PRESIDENTE
M. COLANGELO.

Pel Segretario Generale e Membro
della Giunta

L' Aggiunto
ANTONIO COPPOLA.

Unusquisque mavult credere, quam judicare.
SENECA.

INTRODUZIONE.

Il Regolamento organico giudiziario e la Legge organica de' Tribunali, l'uno, e l'altra de' 20 Maggio 1808, il primo per l'art. 206, e la seconda per l'art. 60, aveano renduto indipendente il *criterio morale* de' Giudici ne' giudizj penali.

Sorgea da tal ripetuta disposizion legislativa il problema, *se dalla medesima potea derivare a danno della pubblica sicurezza, che un deliquente rimanesse impunito o un innocente fosse condannato.*

Per la sua importanza, allorchè s'intese che stavasi eseguendo la compilazione saggiamente disposta di un Codice novello, ognuno si mise in attenzione di vedere come di quel problema si sarebbe data la soluzione.

Nel 1819, quando il novello Codice fu pubblicato e posto in osservanza, si vid-

de data la soluzione per la negativa; vale a dire, che *non può dalla indipendenza del criterio morale derivare a danno della pubblica sicurezza, che un delinquente rimanga impunito o un innocente sia condannato*. Questo almeno si credè di essersi implicitamente inteso di dire coll'art. 292 di quella parte che versa sulla procedura ne'giudizj penali, col quale si prescrisse:

I Giudici risolveranno le quistioni di fatto secondo il loro criterio morale.

La parte della decisione colla quale si decidono le quistioni di fatto, non è soggetta a ricorso per la parte che risguarda la convinzione de' Giudici.

I motivi, forse fondati, di una tal soluzione s'ignorano. Perciò il problema è rimasto tuttavia lo stesso, e per sua natura *gravissimo*. Mille libertà, che per la indipendenza del *criterio morale* potessero accordarsi ad altrettanti delinquenti, non basterebbero a compensare una sola vita di un'innocente, che per la stessa indipendenza potesse esser condannato.

Ecco perchè non sarà superfluo di sottoporlo ad altro esame, oltre quello che, nel darsene la soluzione negativa, sia stato fatto.

Dicesi che altri si sieno già di un tal altro esame occupati. Se ciò è vero, che io nol so, protesto che non intendo mancar di rispetto in alcun modo alle opinioni di chicchesia. Conosco troppo la scarsezza de' miei talenti per non essere di tanto ardimentoso; ma chi sa! Potrò forse nella uniformità del suggetto ripetere quel che altri abbian detto; potrò forse dir cose per molti ovvie, e non nuove; ma potrò ancora spandere qualche scintilla di maggior lume sulla materia, onde sia maggiormente rischiarata. Non altro è l' oggetto di queste qualsivogliano mie osservazioni.

Art. I.

Del criterio morale.

Nel ramo penale, il metodo con cui è prescritto di usarne, non è nuovo. Presso gli antichi Romani si sentiva tutto ciò che da un accusatore e da un accusato dovea dirsi. Quando l' ultimo a parlare avea profferito la parola *dixi*, i Giudici si abboccavano tra di loro per deliberare sulla sentenza, che era ciò che dicevasi *ire in consilium*. Secondo che l' accusato avea scelto di essere giudicato con suffragj palesi, ond' evitare la iniquità che temea di alcuno de' Giudici, o con suffragj segreti, gittavano l' un dopo l' altro in un' urna un bollettino. In questo doveano aver segnata la lettera iniziale esprimente il rispettivo giudizio, con loro sottoscrizione nel primo caso, o senza sottoscrizione nel secondo. Le lettere iniziali erano un C., allorchè, avendosi per vera l' accusa, voleasi dire *Condemno*; un NL., quando non avendosi sufficienti ragioni per assol-

vere o per condannare, voleasi dire *Non liquet*; un A., se avendosi per falsa l'accusa, voleasi dire *Absolvo*. Il Pretore poi, dopo aver raccolto questi bollettini, pronunziava la sentenza secondo la pluralità de' suffragj che vi avea trovato espressi.

Presso di noi una delle altre tre formole dev'esser pronunziata da ciascuno de'Giudici nella Camera del Consiglio dopo la pubblica discussione: *Consta*, *non consta*, *consta che non* è colpevole l'accusato, equivalente al *Condemno*, *Non liquet*, *Absolvo* dell' antica Roma. Secondo poi la pluralità de' suffragj, si pronunzia la corrispondente decisione. La sola differenza tra quei Giudici ed i nostri è, che quelli erano solamente Giudici del fatto, ed i nostri lo sono del fatto e del dritto. Del dritto in Roma lo era il solo Pretore che lo applicava al fatto: differenza di metodo è questa, la quale non è dovuta, se non che alla differenza de' tempi e delle circostanze.

Ma si potrà forse credere che colla generica indefinita espressione di *criterio mo-*

rale abbia voluto lasciarsi libero al Giudice presso di noi di pronunziare, secondo l'assoluto ed arbitrario suo modo di pensare, ed assicurar con tal mezzo la *certezza*, *dubbiezza*, o *falsità* di un fatto criminoso? L'imaginarlo solo sarebbe farsi una grave offesa alla sapienza del Legislatore. Egli sa bene, che il convincersi di un fatto dipende dalle disposizioni dell'animo di un Giudice; che una buona o cattiva di costui digestione può renderlo più o meno credulo; che in breve, come uomo, può per mille motivi ingannarsi. Sa egli ancora (quantunque ciò non sia applicabile a' nostri Giudici attuali, i quali uniscono a tutte le buone qualità del cuore, quei talenti e quei lumi che sono necessarj per esercitar con esattezza, e religiosità le loro funzioni): sa bene, diceva, che come uomo, talvolta senza mente, e senza cuore, può esser corrotto, e tanto più che, secondo uno scaltro Politico (*Macchiavelli*), *essendo*, per risolvere, *unito a pochi*, *può esserlo da pochi*. Il Legislatore dunque dee aver voluto, che

nel *criterio morale* debba aversi la *certezza morale* di un fatto, e questa stessa, per quel che è nel rimanente delle sue leggi, circoscritta dalla *certezza legale*, da attingersi dalle pruove raccolte, e non già interamente libera. Così egli chiaramente prescrive nell' art. 222. dello *Statuto penale militare*. Dee aver voluto a buon conto, che debba pronunziarsi il *consta*, se alla *certezza morale* sia unita la *certezza legale*; il *non consta*, se manchi l'una o l'altra delle due certezze; e finalmente il *consta che non è colpevole*, quando l'una e l'altra certezza manchi del tutto. Dee con ciò il Legislatore aver voluto togliere al Giudice l'illimitato arbitrio di condannare o assolvere un accusato, o sospenderne il giudizio. Colla intenzione di manifestare, che non basti la sola *certezza morale* per uno de' tre suffragj, dee aver voluto sottrarre il Giudice dalla barbara condizione di tradir la sua coscienza, se avendo ragioni da dubitare della falsità dell' accusa, fosse obbligato di dichiarare il *consta*, soltanto perchè concorressero

sull' accusa le pruove legali, e così viceversa. Con tale intenzione il Legislatore dee aver voluto, che sia la legge di freno all' arbitrio, e la coscienza del Giudice di rimedio a ciò che la legge imperfettamente avesse stabilito. In tal modo, se la legge e la coscienza avesse l' una o l'altra, bastante forza per garantir la innocenza, nè l' una nè l' altra ne avrebbe per opprimerla. Un innocente potrebbe soltanto esser condannato, se all'esistenza delle pruove fosse unito l' errore, o la malvaggità del Giudice, la quale, come si è detto, presso di noi non è da attendersi, nè temersi.

Altrimenti il Legislatore non avrebbe soggiunto nell' enunciato articolo » *la parte della decisione colla quale si decidono le quistioni di fatto, non è soggetta a ricorso per la parte che risguarda la convinzione de' Giudici* ». Ha dovuto credere e voler dire di non esser necessario altro esame del fatto, qualora nelle sue quistioni sia stato risoluto con quella *certezza, senza la quale*, secondo il gran Fi-

losofo-politico onor della nostra Patria, (*Filangieri*) *la condanna sarà sempre una ingiustizia, la sua esecuzione una violenza.*

Se però il Legislatore ha creduto bene o no, di sottrarre per l'addotta ragione la risoluzione delle quistioni di fatto dalla necessità di altro esame, risulterà dal determinare la vera idea della *certezza in generale*, della *certezza morale*, e della *certezza legale*, non che de' principj generali che da ciascuna di esse derivano.

Dall' esame che se ne imprende, si conoscerà, se in alcuna di esse può o no trovarsi sempre la *certezza assoluta*; se in vece dee o no trovarsi spesso *relativa* e *varia* altrettanto, quanto varj sono coloro i quali devono cercar di averla; se infine può o no esser talvolta *fallace* a danno di un innocente, o a profitto di un delinquente: se in somma può o no esser di nocumento alla pubblica sicurezza.

Art. 2.

Della certezza in generale.

La *certezza in generale* vien definita : *lo stato dell'animo sicuro della verità di una proposizione*. Così la definisce il *Filangieri*.

Non entro in opporre a questa definizione, che in buona logica, altro è *verità*, altro è *certezza*; che esse sono due cose tra loro distinte. Se si vorrà in effetto conoscere della *verità* di una proposizione, è uopo ricercarla nella proposizione medesima, ove in essa concorrano tutte le qualità convenienti alla sua natura per renderla vera. Se poi della proposizione vorrà aversene la *certezza*, è necessario sentirsi nell'animo la convenienza o disconvenienza di due idee opposte, della *verità* cioè e della *falsità* che possano renderla certa per l'una o per l'altra. Che due triangoli, per esempio, i quali abbiano tutt'i lati, e tutti gli angoli eguali sieno eguali tra di loro, questa è una *verità* da che nella pro-

posizione concorrono tutte le qualità convenienti a renderla vera; che all' opposto il circolo non sia quadrato, è questa una *certezza* da che sentesi nell' animo la disconvenienza tra le idee che si hanno del circolo, e quelle che si hanno del quadrato. Ma non è quistione della *verità* per isvilupparne le idee ulteriori: essa è della *certezza*, di cui siegue l' esame.

Salvo ogni rispetto dovuto ad' un tanto illustre scrittore, qual' è il *Filangieri*, la sua definizione della *certezza*, sembra che meriti una distinzione. Altra è una *proposizione*, altro un *fatto*. Se la *certezza* si vorrà avere di una proposizione, non vi è dubbio, che bisogna sentirne nell' animo la *verità*; ma se si vorrà aver di un *fatto*, è anche necessario senza dubbio, che il *fatto* cada sotto i sensi del corpo. Come si è detto per esempio » *il circolo non è un quadrato*. La disconvenienza che si ha nell' animo tra le idee del circolo, e quelle del quadrato, fa aver la *certezza della proposizione*. Al contrario » *sotto i proprj occhi cade un uomo dall' alto di*

un tetto. L' uomo che si è veduto cadere fa aver la *certezza del fatto*. Più esattamente dunque la *certezza in generale* sarà definita: *è tuttociò che nulla ammette d' incerto o di dubbio*.

Quest' altra definizione però merita ancora uno sviluppo di più, particolarmente riguardo al *fatto*, atteso che i sensi del corpo possono essere talvolta ingannevoli.

La *vista*, se si guarda un oggetto in maggiore o minor distanza di quel che esigono i gradi della sua perfettibilità, può far creder certo, che un rudero, un ammasso di pietre, un macigno lontano, sia un edifizio; che un tronco sia un uomo; che una foglia agitata dal vento, o altra cosa mobile sia un uccello. Avvenne in effetto tempo fa, che un cacciatore, vedendo elevarsi superiormente al livello di una bassa siepe, ciò che per la poco buona sua vista credè essere un grosso uccello, tirò il colpo del suo fucile, ed in vece di un uccello, ferì, benchè leggiermente, il cranio di un contadino che dietro la siepe trovavasi a tagliar erba, e che indi

si vidde fuggire dolendosi, e strepitando pel dolore. Non di rado è avvenuto ancora nelle grandi partite di caccia, che si è ucciso un infelice così detto *menatore*, certo di essere un cignale o altra belva.

L' *udito*, se non per difetto della sua organizzazione, per una maggiore o minore inflessione della voce di chi sentesi parlare, per un' ambiguità che la parola pronunziata contenga, per un tono di pronunzia diverso da quel che ordinariamente dovrebbe avere, può far sentire il contrario di ciò che si è detto, o si è inteso di dire. Ciò avvenne di un giudizio, a cui si disse di essere stato sottoposto un gentiluomo col carattere di mandante in un omicidio, appunto per un' ambiguità, un tono diverso che fu dato ad una sua espressione. Fieramente altercavano in istrada due uomini, ed una donna, e la donna era vicina a finire per la moltiplicità, e ferocia de' colpi di bastoni che ricevea. A' clamori si affacciò alla sua finestra il gentiluomo, ed impietosito di quella disgraziata, replicate volte gridò a' due uo-

mini, *finitela finitela*. Questa sua espressione diretta a far finire la strage, fu interpretata per quella di far finire, come poi finì di vivere quella donna, ed il gentiluomo fu imputato di mandato nell'omicidio.

Il *tatto* può aver fatto credere che un montone sia stato un uomo coverto colla sua pelle; può per un pelo artificiale di cui un uomo si copra, farsi credere quello che lo sia di pelo naturale, ciò che in proposito rammenta quel che si legge nella *Storia del vecchio testamento*. *Rebecca* volle far cadere in inganno *Isacco* padre di *Esau* e di *Giacobbe*. Covrì le mani e le braccia di *Giacobbe* della pelle di un capretto per fargli credere di essere le braccia, e le mani pelose di *Esau*. In tal modo estorse da *Isacco* quella paterna benedizione, mercè la quale *Giacobbe* si rendè in ogni cosa superiore ad *Esau* di lui fratello maggiore.

L'*odorato* finalmente, il *gusto*, per difetto di sensazione negli organi dell'uno o dell'altro, il primo può far credere pri-

vo di odore o di fetore un corpo fetido o odoroso, ed il secondo può far credere insipido o amaro quello che sia saporoso o dolce. Sono ordinarj i suffumigj che si fanno onde ingannare il senso dell' *odorato*, e fargli sentire un odore in vece di un fetore; nè solamente a' bambini, quando si vuol loro apprestare una medicina amara, si unge di mele l' orlo del bicchiere, ma agli adulti ancora, se vuolsi loro far gustare una bevanda disgustosa, si condisce di zucchero, o si mischia con altra bevanda piacevole. Non è dunque da mettersi in alcun dubbio, che l' inganno de' sensi può far che manchi del tutto la *certezza*. Si rimarrebbe di ciò anche maggiormente convinto, se si consultasse la storia de' frequenti esperimenti di fatto, che nelle cause penali fanno spesso trovar inesistente ciò che prima si è creduto essere più che certo.

La definizione in conseguenza della *certezza in generale*, per sua maggior esattezza sarà: *Tutto ciò che nulla ammette d' incerto o di dubbio*, come si è premes-

so; *ma quanto a' fatti avvenuti sotto gli umani sensi, quella che niun difetto di essi possa averli oscurati.*

Checchè derivi da questi principj, e da questa più esatta definizione circa la *verità*, tralascio di occuparmene, giacchè, come si è detto, non è da approfondire su tale oggetto. Quanto alla *certezza in generale*, di cui è quì quistione, e particolarmente a quella di un *fatto*, deriva sicuramente che essa può aversi soltanto *assoluta* allorchè cada su di un *fatto* avvenuto sotto i sensi umani; ma che cessa di esser tale, allorchè, com'è ben facile, i sensi umani sieno in difetto. Deriva in somma da' principj stabiliti, che non può nè dee interamente fondarsi su tale *certezza*. La storia ancora della filosofia, e quella sopratutto degli umani avvenimenti, n'è la più sicura conferma.

Il *Filangieri* non pertanto, quantunque non abbia fatto tutte queste distinzioni, non lascia ad un di presso di convenire negli stessi principj e risultamenti. Egli vede nella *certezza in generale* una passio-

ne dell' animo, la quale può essere indipendente dalla verità o falsità, così di una *proposizione*, come di un *fatto*; e quindi conchiude, che si può esser certo di quello che per sua natura non lo è; che si può dubitare di quello di cui un altro è certo; e che si può aver la *certezza* di quello di cui un altro dubita. Non disconviene ancora, che di questi fenomeni abbonda di molto la storia della filosofia. Si vedrà forse nell' articolo seguente il perchè ha egli opinato in termini diversi.

Art. 3.

Della certezza divisa in classi.

Alcuni metafici han distinta la *certezza* in tre classi per dedurne, che la *certezza assoluta* non può trovarsi, se non che in una di esse soltanto. La prima classe han detto essere la *certezza metafisica*, quella, cioè, nella cui proposizione si contiene soltanto la *certezza assoluta*, ma non ne adducono la ragione; seconda classe,

la *certezza fisica*, quella nella cui proposizione trovasi una *grandissima probabilità*; terza classe, la *certezza morale*, quella nella cui proposizione si trova una *probabilità grande*, ma non *grandissima.* Han perciò denominato per brevità le tre classi, *ottima* la prima, *media* la seconda, ed *infima* la terza.

Per volersi dimostrare quanto questa idea, che si è data della *certezza*, sia erronea, ed erronei in conseguenza ne sieno i risultamenti, si è creduto stabilire la sede della *certezza*, non già nella *proposizione*, come han fatto quei metafisici, ma nell'*animo*. Si è osservato perciò, che quei metafisici, a sostenere il loro principio, han confuso i rapporti delle cose, ed han fatto un sol fascio della *certezza fisica* e della *certezza morale* colla *probabilità*. Ognun vede da ciò quanto sia chimerico il calcolar con esattezza la *probabilità*, così *grandissima*, come *grande*. Anche l'autor del *Saggio di aritmetica morale* (*Buffon*) pretese di ridurre a calcolo la imaginata distinzione di *probabilità*; ma

con sorpresa, i varj raziocinj, ed i varj calcoli, quantunque di un sì grand' uomo, manifestano che cadde in errore.

A convincere, che non si dia in alcuno, se non che raramente la *certezza assoluta*, si propone di dimostrare, 1.° che una *certezza metafisica*, a cui quei metafisici attribuiscono soltanto la *certezza assoluta*, può esser distrutta ad un altra simile certezza; 2.° che anche una *certezza metafisica* in un uomo può essere *probabilità* o *dubbiezza* in un altro; 3.° che in due persone diverse, e sopra due diverse proposizioni, in una la *certezza metafisica* può esser maggiore della *certezza morale*, e nell'altra, questa può esser maggiore di quella.

Tre esempj, che sarà utile riportare, dimostreranno l'enunciate tre proposizioni.

Quanto alla prima, suppongasi che un Geometra, meditando sulle sezioni del cono di *Apollonio*, faccia la scoverta di una nuova proposizione, e suppongasi che questa sua proposizione sia erronea. Un equivoco, che non siesi manifestato a' suoi oc-

chi, faccia cadere a terra tutta la sua dimostrazione. In questa ipotesi, se prima di avvertire il Geometra del suo errore, gli si domanda, se è certo della verità della sua proposizione, di qual natura è la sua *certezza*: quale sarà la sua risposta? Egli risponderebbe con ogni sicurezza di esserne tanto certo quanto si può esserlo, che i tre angoli di un triangolo sono eguali a due retti; e che se questa è una *certezza metafisica*, lo è egualmente quella della sua proposizione. Suppongasi poi che dopo di essere stato egli per qualche tempo in questa *metafisica certezza*, sia da un altro Geometra avvertito del suo errore, e che egli se ne convinga; che l'equivoco in cui era caduto, si manifesti a' suoi occhi; che vegga tutta la falsità della sua dimostrazione: in questo caso cosa mai avverrà? Certamente che da una *metifisica certezza* della verità della sua proposizione, passerà ad una *metafisica certezza* della sua falsità, senza che i gradi della seconda sieno minori o maggiori della prima. Sullo stesso oggetto dunque si avran-

no due *metafisiche certezze*, delle quali la seconda avrà distrutta la prima.

Circa la seconda dimostrazione, si rifletta, che quando le proprietà della *spirale* non si erano ancora dimostrate in altro modo, se non che per la strada tortuosa, ed intrigata tenutà da *Archimede*, un famoso Geometra, e celebre Matematico del secolo antipassato (*Bavillaud*) non potè giammai accertarsi della loro verità: dicea di aver letto più volte quel luogo di *Archimede*, e di non ricordarsi di averne giammai compresa tutta la forza. Un altro Geometra non meno distinto (*Viette*), ne accusò *Archimede* di paralogismo. Le proprietà dunque della *spirale*, delle quali per altro, un nuovo metodo posteriore tenuto per ritrovarle, ha fatto conoscere la verità della scoverta, erano per *Archimede* una *certezza metafisica* come qualunque altra proprietà di qualunque altra *curva*, erano semplicemente *probabili* per un altro Geometra, ed erano più che *dubbie*, più che *incerte*; e forse anche credute *false* da un altro. Quindi sull' oggetto me-

desimo la *certezza metafisica* può essere *probabilità* o *dubbio* per un altro.

Finalmente riguardo alla terza dimostrazione, non è da dubitarsi di essere una *certezza metafisica*, secondo la idea comune che si ha della *certezza*, che ne' triangoli rettangoli il quadrato della *ipotenusa* è eguale alla somma de' quadrati che si fanno ne' *cateti*; e che è una *certezza morale* di aver *Cesare* conquistato le Gallie. Si domanda: quale di queste due proposizioni sarà più certa per un uomo? È uopo rispondere, che per un Geometra è più certa la prima, e per un Filologo la seconda. Manca nel Geometra la cognizione intera di tutt' i monumenti che attestano la conquista delle Gallie; e manca al Filologo la cognizione intera di tutti quei principj, di tutte quelle proposizioni, di tutti quei raziocinj che dimostrano l' eguaglianza del quadrato della *ipotenusa* co' quadrati de' *cateti*; o se ha queste cognizioni, non ha l' uso di combinarle con quella franchezza che si richiede per vederne tutt' i rapporti, e tutt' i

risultamenti. Ecco perciò come in due persone diverse, e sopra due diverse proposizioni, in una, la *certezza metafisica* può esser maggiore della *certezza morale*, e nell' altra, la seconda può esser maggiore della prima.

Risulta da tutto ciò, che nella *certezza*, qualunque ne sia la distinzione, niente vi è di *assoluto*, tutto vi è *relativo*: i gradi di maggiore o minor *certezza*, così di due uomini sulla stessa proposizione, come di un uomo stesso sopra due proposizioni diverse, non possono trovarsi se non che, come si è premesso, nella disposizione dell' *animo* di colui che l' ha, e non già, come quei metafisici assumono, nella *proposizione*. Se essi avessero determinata la vera idea della *certezza*, se l' avessero guardata nel vero suo punto di veduta, se avessero riflettuto che la *certezza* è nell'*animo*, e non nella *proposizione*, avrebbero conosciuto che per un uomo di buon senso, la *certezza* della esistenza di Roma, la quale per colui che non vi è stato giammai, è una *certezza*

morale, questa è egualmente forte di qualunque *certezza metafisica*, e si sarebbero contentati di distinguere le tre diverse classi di *certezza*, per la diversa natura delle proposizioni sulle quali può cadere, e non già pel loro valore relativo, il qual'è unicamente dipendente dalle disposizioni dell' animo, e da nient' altro.

Ferma intanto rimanendo la distinzione fatta, sarà più esatto definire: la *certezza metafisica*, quella la proposizione su cui cade, contiene il rapporto d' idee puramente astratte; la *certezza fisica*, quella la proposizione su cui cade, contiene il rapporto d' idee puramente sensibili e fisiche; la *certezza morale*, quella la proposizione su cui cade, contiene il rapporto d' idee puramente *morali* e di *fatto*. Delle due prime non è nostro scopo. L'ultima, cioè la *certezza morale*, sarà oggetto dell' altro seguente articolo.

Art. 4.

Della certezza morale.

La *certezza morale*, riguardata come quella che si dee cercare da' Giudici di un fatto criminoso, non è altro a maggior chiarezza, se non quella, come si è premesso, la proposizione su cui cade, contiene il rapporto d' idee *morali* e di *fatto*, d' idee cioè da conoscere il *valor delle testimonianze*, *degl' indizj*, *de' monumenti*, *e di tutt' altro che si riferisce ad un fatto non avvenuto sotto i proprj occhi*.

Si è dimostrato nel secondo articolo per quante diverse aberrazioni si può creder *certo* un fatto avvenuto sotto il senso della vista, o che dipende dall' uso fatto de' rimanenti sensi del corpo. Or per quante altre aberrazioni diverse si può aver per certo un fatto, che i testimonj, gl' indizj, i monumenti soli presentano ad esaminarsi, e che è forse *falso*, o almeno che è notabilmente vario nelle sue circo-

stanze aggravanti o scusanti? Tutto dee ottenersi non altrimenti che, congetturando, e se si volge lo sguardo alla difficoltà del bene ed esattamente congetturare nella materia penale, non si potrà non conchiudere che facilmente possano pronunziarsi giudizj fallaci.

A ben congetturare non basta, che ciascuno sia naturalmente inclinato a contemplare sull' andamento delle umane azioni, ed a conoscere il legame tra gli effetti e le cagioni; ma bisogna aversi una lunga esperienza diligentemente consultata e costantemente seguita ne' suoi risultamenti. Questa esperienza ancora nè anche basta interamente: bisogna essersi di più nello stato di perfetta indifferenza, e non preoccupato da odio, amore, speranza, timore, antipatìa, simpatìa, o altro affetto atto ad alterare uno stato tale dell' animo. Più, bisogna aversi la più profonda cognizione dell' uomo, e delle sue passioni per giustamente giudicar di lui e delle di lui azioni. Inoltre, poichè per una maggiore o minor energìa e prontezza nella

facoltà di percepire, si può essere più o meno propensi all' errore, bisogna che i più facili a percepire, prima di precipitare i loro giudizj, contemplino bene su' fatti complicati, come sono quelli che servono di materia alle quistioni penali; e quei che vi sono tardi, che non lascino di esaminare e riesaminare quei fatti con diligente attenzione, profonda riflessione, e non interrotta meditazione.

Nel valutare la pruova che chiamasi di *convinzione*, bisogna guardarsi dall'abuso che un testimonio di veduta può fare della nostra credulità, esaminando, se quel testimonio possa egli stesso esser caduto nell'errore, o se possa aver avuto un interesse a mentire.

Alle testimonianze in generale, bisogna dare un giusto valore, cercandosi di dar loro almeno l' appoggio di uno o più contesti, nel qual caso si può aver la sufficiente probabilità di non essere state fatte per ingannare, o che derivino da inganno in cui sieno caduti i loro autori. De' te-

stimonj, bisogna esaminarne le qualità morali. Se sono di udito, bisogna aversi conto del loro numero, della loro uniformità o contradizione, e della ragione e causa della loro scienza. Se sono donne, bisogna investigarsi, se ciò che han deposto sia stato o no l'effetto della natural debolezza del loro spirito, che abbia potuto trascinarle per timore o per seduzione a deporre il falso.

Delle confessioni giudiziali de' rei, bisogna giustamente valutare il peso, e vedere se sieno state dettate da speranza d'impunità o da spirito di vendetta allorchè v'involve l'altrui complicità, o se sieno state fatte nella intenzione di diminuir la gravezza di un misfatto che non si è più nel caso di poter nascondere. Laddove niuna di tali o simili speranze vi si riconosce, bisogna esaminarsi bene, se le confessioni possano essere state o no estorte per violenza, timore, o inganno.

Delle confessioni stragiudiziali, bisogna assicurarsi della fede di colui che le ha

deposte, e della vera interpretazione di ciò che stragiudizialmente siesi deposto di essersi confessato.

Non è d'altronde minore la necessità di occuparsi delle pruove indiziarie, delle quali è necessario che le testimoniali sieno vestite. Di queste, che sono le derivanti come conseguenze de' fatti già stabiliti, è uopo ricercarne l'intrinseco loro valore, cioè, che sieno talmente inerenti al fatto in esame, che senza di esse il fatto perderebbe il suo essenziale attributo. Devono esse attingersi da' fatti, da' detti, e da' scritti anteriori e posteriori, così dell'accusato, come di colui nella cui persona il misfatto sia stato consumato, se essi hanno relazione co' medesimi e col misfatto; non che dalle circostanze del tempo, del luogo, e delle vestigia lasciate dal misfatto medesimo.

Non vi vuol meno di tutto ciò, ed anche di qualche altra dettagliata investigazione, per potersi dire di essersi ben congetturato, così sulla reità, come sulla in-

nocenza di un accusato di un fatto non avvenuto sotto i proprj occhi.

Or qual'è quel Giudice, che può assicurare di aver esattamente adempiuto a tanti doveri, senz'averne omesso alcuno che lo abbia potuto far aberrare? Ben intenzionato, istruito, zelante che sia ciascuno, non è difficile che alcuna di tali vedute sia sfuggita dalle sue investigazioni, e che sia perciò caduto in errore. È l'arte dunque di ben congetturare che bisogna maestrevolmente professare per la rettitudine de' giudizj penali, e quest'arte non può essere acquistata, se non che con lunghi, zelanti, e contemplativi anni di esperienza.

Inoltre, secondo il fondatore dell'antica setta accademica (*Platone*), è confermato in termini approssimativi circa la *certezza morale*, di nulla aver di *assoluto*, meno che raramente. Due sono i mezzi, egli dice, da cui può sorgere nell'animo dell'uomo la *certezza morale*, l'uno è quello de' *sensi*, l'altro è quello dell'*in-*

telletto. Le idee che si acquistano per mezzo dell'intelletto, poi soggiunge, in alcuni possono far nascere la *certezza morale*, in alcuni altri l'*opinione*, in alcuni altri il *dubbio*.

Ne'giudizj penali non trattasi di fatti avvenuti sotto i proprj occhi de'Giudici, o che abbiano la menoma relazione col rimanente de'loro sensi. Trattasi di fatti avvenuti altrove, e là dove i loro sensi non han potuto avere influenza alcuna. Essi devono decidere dell'opera de'sensi altrui, e questi a parte di poter, come si è detto, essere stati ingannevoli, obbligano a non poter concepire le idee di quei fatti, se non che per mezzo dell'*intelletto*. Questo, che non è in tutti egualmente sviluppato, produce che non in tutt'i Giudici stabilisce la tranquillità, la quiete dell'animo per essere convinti della certezza di quei fatti.

Per lo disuguale sviluppamento dell'intelletto può poi alla inevitabile conseguente oscillazione dell'animo, essere unita una delle molte altre passioni di cui l'animo

è sovente ingombrato. Ciascuna di esse allora, entrando in urto colla convenienza delle idee, non lascia conoscere con chiarezza un fatto in esame. Può esservi unita ancora la mancanza d'idee e di nozioni esatte, da cui, secondo l'autor del *Trattato dell'origine delle conoscenze umane, e delle comuni sensazioni* (*Condillac*), hanno causa tutti gli umani errori; ed allora, come opina un noto Professor di logica (*P. Soave*), la *certezza morale* non può essere in tutti eguale: per alcuni sarà una *opinione*, per alcuni altri sarà un *dubbio*. Avviene spesso, come lo stesso soggiunge, che di un fatto, uno è *certo*, ed un altro *incerto*. Della esistenza degli *Antipodi*, per esempio, ora siamo *certi*; ma prima della scoverta dell'America, alcuni n'erano *incerti*, alcuni altri la negavano interamente. Ciò dipende, non solamente dagl' indizj che ciascuno ha per conoscere e giudicare, se due idee convengono tra loro, ma dipende ancora dal grado di assenso che ciascuno presta agl' indizj, potendo un medesimo indizio

ad uno sembrar *certissimo*, mentre ad nn altro sembrerà più che *incerto*.

Ma è perdita di tempo, inutile affatto, del tutto non necessario l'andar cercando teorìe e ragioni. Si ha un fatto permanente, incontrastabile, da cui risulta, che la *certezza morale* non è, se non che raramente *assoluta*, ed è quasi costantemente *relativa*, altrettanto quanti sono coloro i quali sono in obbligo di cercarla. Una rapida scorsa sulle giornaliere risoluzioni delle quistioni di fatto, che si prendono da tutte le nostre gran Corti criminali, farà conoscere qual'è il fatto che lo prova. Si vedrà dalle decisioni che contengono tali risoluzioni, che quasi sempre, apertasi e fattasi la pubblica discussione, una parte de'Giudici è pel *consta* che l'accusato è colpevole, un altra parte pel *non consta*, e spesso un altra pel *consta che non* lo è. La *unanimità* in quella parte delle decisioni che risolve le quistioni di un fatto, non interviene giammai, o interviene molto raramente. D'onde ciò avviene? Se presso di noi non è da temersi

che avvenga per la iniquità di taluno de' Giudici, cui sia indifferente di tradir la giustizia per favorire un delinquente o opprimere un innocente, non si può non rispondere, che avviene da che lo stato *dell' animo* di ciascuno de' Giudici non è egualmente sicuro della verità e certezza di un fatto; che la convenienza o disconvenienza delle idee non è per tutti la stessa; che alcuni son certi di quel che altri hanno e credono per dubbio, o falso, e vicèversa; che non tutti sono sgombri di quelle passioni e di quelle mancanze di nozioni e d'idee, che sono cagioni di errori; e che dal *dubbio* alla *opinione*, e da questa alla *certezza* si passa per gradi non per tutti eguali.

Quello che inoltre è anche più rimarchevole in proposito è, che una tal difformità di convinzione avviene ad onta ancora, che il Legislatore nelle sue leggi di procedura, ha inteso di dare alla *certezza morale* una guida, una base nella *certezza legale*. Bisogna perciò che anche questa guida non sia abbastanza conducente al

fine; che anche questa base non sia solida tanto quanto conviene perchè la *certezza morale* sia meno vacillante, e più che si possa, se non interamente *assoluta*, almeno in tutti uniforme. Bisogna in conseguenza, che nè anche la stabilita *certezza legale* sia un inespugnabile baluardo a garantire la innocenza o ad assicurar la reità di un accusato. Ecco perciò la necessità del seguente altro esame.

Art. 5.

Della certezza legale.

La procedura penale, di cui la istituzione in ogni tempo ha avuto in mira lo stabilimento della *certezza legale* di un fatto in qualsivoglia modo criminoso, ha ottenuto presso di noi un notabilissimo miglioramento. Chiunque lo negasse negherebbe l' evidenza.

Un tal miglioramento fu nel voto dell'Augusta Dinastia, che la bontà della Provvidenza destinò a governarci sin dall'epo-

ca dell' immortal CARLO III. benefico ristaurator di questa Monarchia. Concepì già, questo per noi sempre memorabile Monarca, un piano di riforma delle leggi tutte sopra le meditazioni alle quali fece rivolgere i sommi ingegni del suo secolo. L'egualmente immortal FERDINANDO I. ben degno di lui figlio, avea già dato principio ad eseguir quel piano, ma colla circospezione che l'indole di questi Popoli non disposta ad istantanei e generali cangiamenti, esigeva. Alla fine, vinti gli ostacoli, e le vicende de' tempi avendo offerta facile l'opportunità, corre già il secondo lustro da che la riforma ha avuto tutto il suo luogo, non solamente riguardo alle leggi relative a questa procedura, ma ancora riguardo a tutta la legislazione. Sommo benefizio di cui questo Regno sente e sentirà con perpetua riconoscenza tutta la grandezza!

È generalmente noto che prima, a meno che non si trattasse di offese ricevute da un privato, il quale potea produrne la querela e chiederne la punizione; a meno

che non fosse dell' interesse di un prepotente o di un calunniatore d'involvere alcuno in un tremendo giudizio criminale, non vi era alcun altro che s'incaricasse di officio d'investigare i reati e scovrirne gli autori. Un così detto *Avvocato Fiscale*, protettore in origine degl'interessi del Fisco, il quale interveniva ne'giudizj penali, sia che non conoscesse essere delle sue attribuzioni, o sia che conoscendolo, non ne vedesse concentrate nelle sue mani tutte le necessarie funzioni, non se ne dava molto il pensiere, la più gran parte de' reati perciò rimanea occultata, e quindi impunita.

Ora, ad eccezione di pochi reati, oltre il dovere ingiunto ad ognuno, secondo le rispettive professioni ed i rispettivi mestieri, di dar conoscenza de' reati per mezzo di denunzie e di querele, la più bene imaginata Polizia giudiziaria, sparsa per tutto il Regno, n'è incaricata colla difficoltà di calunniare, e coll'obbligo di raccoglierne le pruove generiche; e tosto che siensi assicurati alla giustizia gli autori ed

i complici, è incaricata d'interrogarli sulle imputazioni, senza le antiche violenze, e tutte quelle indegne altercazioni, suggestioni, ed insidie che si facevano servire al solo interesse di un privato accusatore, ed indi rimetterli alle autorità che devono giudicarne. Il primo Agente di questa Polizia è uno de' più distinti Magistrati, esercente il Pubblico Ministero istituito in ogni Provincia per guidare tutte le autorità a lui subordinate nello scovrimento del vero, dar loro le norme a superar gli ostacoli che il caso o la malizia potesse frapporvi, far tradurre in giudizio gl'imputati; e qual pubblico accusatore ed insieme protettore della innocenza, in breve, qual vindice della legge, promuoverne la punizione o l'assoluzione, secondo che ne conosca la reità o la innocenza.

Non più i così detti Governatori locali con poco o niuno stipendio, senza stimolo di gloria, e senz' amor di giustizia o di pubblico bene; non più presso i Collegj giudiziarj, uomini obbligati a comprar all' incanto un officio per fare col mezzo

di vili subalterni il traffico il più iniquo ed impudente della istruzion del processo. Funzionarj in vece, onorati della scelta del Governo tra le persone di conosciuta probità ed intelligenza, stipendiati, e circondati della pubblica confidenza, sono gl'incaricati di questa importante funzione. Ciò non ostante, sono costoro invigilati onde procedano senza ritardo, con avvedutezza, e senza tralasciar mezzo che conduca alla scoverta de' veri fatti, e de' colpevoli. Il metodo, con cui costoro raccolgono le pruove specifiche dopo le generiche di un reato, è tale da assicurare nel miglior modo quella *certezza legale*, la quale guidi come per la mano la *certezza morale* a pronunziare sulla *verità*, *falsità*, *o dubbiezza* di un reato con animo tranquillo, per quanto è possibile, di non violarsi i doveri della propria carica, di non offendersi la giustizia, e non tradirsi la propria coscienza. Sono in tal metodo espresse e con impegno eseguite le intenzioni del Legislatore, uniformi ad un di presso al

prescritto nella legge ultima del Codice Giustinianeo sotto il titolo *de probationibus*, *di non potersi deferire ad un accusa*, *se il fatto che contiene non è poggiato o sulla fede di testimonj idonei*, *o sopra pubblici documenti*, *o sopra argomenti incontrastabili*, *e più chiari della luce*.

Se rimane cosa ad essere rettificata, quanto alla qualità de' testimonj, vi è da sperare che lo sarà. L'opra sarà certamente dell'inclito nostro attual Monarca Francesco I. degno successor del Regno, non che delle virtù, e delle più benefiche mire dell'Avo e del Padre di lui, Carlo III. e Ferdinando I. Le cure, delle quali è egli occupato, di portar la nostra nuova legislazione al maggior grado possibile di perfezione, lo fan sperare con ogni fondamento. È egli già convinto, che le leggi non ottengono l'assoluto loro miglioramento, se non che dal tempo e dall'esperienza. Deve perciò aver conosciuto tra l'altro, che tra gli articoli di questa procedura, l'articolo 202. meriti qualche sua

attenzione. In questo articolo i testimonj inammissibili a deporre sono indicati essere soltanto :

1.° *Gli ascendenti, i discendenti, i fratelli, e le sorelle in secondo grado, il marito e la moglie dell' accusato, o di uno de' coaccusati presenti e sottoposti alla medesima pubblica discussione;*

2.° *Il denunziante, la cui denunzia è pecuniariamente ricompensata dalla legge;*

3.° *I difensori delle parti su i fatti la cui scienza dipende dalla fiducia che le parti stesse han riposto nel loro patrocinio.*

Trovasi già disposto nel precedente art. 201., che *nel solo caso, in cui tra due giorni ne sia opposta la nullità per non farsi rimaner coverta dal silenzio, potessero esserne proposte le ripulse.*

Vedrà chiaro da ciò il sapiente nostro Legislatore, che senza la diligenza di un difensore o di un accusatore nel proporre tral termine stabito le ripulse, gli stessi testimonj ne' quali la legge vede un motivo di deferenza, un secondario fine a de-

porre, possono rimanere ammissibili, e farsi servire di elementi di convinzione per condannarsi un innocente, o per assolversi un colpevole.

È da sperarsi in miglioramento di questa parte della procedura, che tutti quei testimonj sieno definitivamente dichiarati inammissibili, anche allora che non ne sia opposta la nullità. Come nelle molte leggi Romane ancora contenute nel Codice e ne'Digesti sotto il titolo *de testibus*, oltre a'medesimi che possano aver rapporto di parentela, di comune interesse nella causa, o di venalità, è anzi da sperarsi, che sieno dichiarati tali quelli ancora che hanno i rapporti di amicizia, di odio, i condannati, i sottoposti a giudizio, gl' infami per reati o per mestiere, gli adulteri, le prostitute, i convinti di mala fede o di perverso carattere, i minori, ed in somma tutti coloro i quali possano avere un difetto di morale, o credersi interessati a deporre, e che in conseguenza possano esser causa di una erronea e malfondata pruova.

In più brevi termini, quando l'atteso miglioramento volesse adottarsi, potrebbero sanzionarsi le stesse, ed altre ragionevoli, non che giuste eccezioni, prescrivendosi, per esempio:

Tutti possono essere ammessi a deporre come testimonj di un fatto, a meno che alcuno non abbia un difetto di mente o di comuni sensazioni, un difetto di morale, o un interesse da poter alterare o tradire la verità.

In tal caso tutte quelle individuazioni d'inammissibilità, le quali spesso sono anche insufficienti, e spesso eccessive, sarebbero evitate. Il Giudice non sarebbe a vicenda ora trattenuto dalle molte eccezioni, le quali possono render difficile, se non impossibile la vera conoscenza di un fatto, ed ora nella necessità di desiderare che si supplisca al difetto della legge. Inoltre gli stessi che nell'enunciato art. 202. della nostra procedura, e per le leggi Romane sono dichiarati inammissibili, potrebbero talvolta essere riconosciuti per testimonj idonei. Essi in alcuni casi dovreb-

bero essere riputati *necessarj*, come le prostitute, i drudi, i lenoni pe'reati commessi ne' lupanari; i condannati, i loro custodi, i servienti per quelli commessi ne'luoghi di pena, ed altri; se non che dovrebbe precedentemente esaminarsi, se possono o no aver avuto un interesse a mentire, o dovrebbe lasciarsi alla prudenza e perspicacia de' Giudici di averne quel conto che sembrasse conveniente alla scoverta del vero. Uno scrutinio preventivo alle quistioni di fatto, potrebb' essere anche utile, così de'testimonj a carico, come di quelli a discarico, facendosi in esso cader l'esame ancora della età, del sesso, della condizione da stabilirne la idoneità, del loro numero bastevole all'uopo, e di quant' altro potesse credersi necessario a produrre *la certezza legale*; ma in esclusione, per evitarsi le dilazioni tanto nocive ne'giudizj penali, potrebbero esser permesse l'eccezioni di ripulse nella latitudine del proposto articolo per risolversi precedentemente al giudizio.

Senz' alcuno di tali espedienti, sembra

indubitato di non potersi impedire ad un calunnioso accusatore di produrre per testimonj quelli non dichiarati ora inammissibili, per somministrare i mezzi da perdere un innocente o da salvare un reo.

Un miglioramento anche più essenziale portato colle attuali leggi di procedura a produrre la *certezza legale*, è sicuramente l'uso che si fa oggi di ciò che si è raccolto nella istruzione del processo, per sottoporsi un prevenuto all'accusa, e formarsi tutti gli atti da preparar la diffinitiva decisione. Questo metodo non è più l'inquisitorio e segreto che si praticava, ma l'accusatorio in tutta la sua semplicità. Allorchè il Pubblico Ministero non riconosce nell'imputato quella innocenza che gl'impone il dovere di chiederne la dichiarazione, e con essa la istantanea di lui liberazione, forma il suo atto di accusa. La gran Corte dee su di esso deliberare. Risultando dal processo, che a mente della legge il fatto imputato non sia un reato, o che essendolo, l'azione penale sia estinta, o che l'accusato sia innocente, ordi-

na che sia posto in libertà senza potersi più procedere contro di lui. Risultando che il deciderne appartenga ad altra autorità, ve lo invia libero, e col solo obbligo di presentarvisi a giorno determinato, qualora il fatto porti a pena minore del secondo grado di prigionia. Risultando che il fatto non sia fondato sopra snfficienti indizj di reità, e nè anche offra tracce a potersene acquistare, ordina la libertà provvisoria dell'accusato sino a che la verità non sia meglio rischiarata. Risultando qualità minoranti o scusanti del fatto, ne riserba l'esame all'epoca della decisione diffinitiva per aversene ragione. Risultando tracce a potersi seguire, e conducenti a stabilire altri indizj, ordina che un Giudice-istruttore delegato prenda tra un anno, e secondo le norme da darglisi, più ampie indagini; e queste ed altre liberali e scrutative disposizioni di giustizia può dare, che tali ed altri casi possano esigere, non esclusa quella, che l'atto di accusa sia riformato e modificato.

Nel solo caso che gli atti offrano sussi-

stente la reità, l'accusato è sottoposto all' accusa. Allora l' atto di accusa, il processo, i documenti, e gli oggetti di convinzione divengono pubblici. Tutto è depositato in Cancelleria per essere consultato dal difensore, da' congiunti, e dagli amici dell'accusato, i quali volessero prender parte nella di lui difesa. L'atto di accusa colla decisioue alla sua sottoposizione è notificato in copia legale all' accusato, e nello stesso tempo se ne cerziora o se ne avvisa il difensore onde possa recarsi ad osservarle. Dal momento della pubblicazione degli atti, il difensore può conferire coll' accusato, e farsi estrarre dal processo tutte quelle carte che può credere utili alla difesa. Si apre indi un termine di cinque giorni a potersi allegare i mezzi d' incompetenza o di nullità degli atti, ed a potersi chiedere gli esperimenti di fatto di cui la natura del reato, e delle vestigia che può aver lasciato, può esser capace. In alcuni casi può anche prodursi un ricorso per annullamento della decisione di sottoposizione all' accusa. Questo ricor-

so è sospensivo del giudizio, se si tratta di pronunziata competenza, o è riserbato a cumularsi con quello che potrà esser prodotto contra la decisione definitiva, se risguarda eccezioni perentorie contra le decisioni pronunziate tra' cinque giorni, e se è stato prodotto tra le ventiquattr'ore da queste decisioni. Deliberatosi su'mezzi di nullità, ed esauriti gli esperimenti di fatto, se avranno avuto luogo, si apre un altro termine di ventiquattr'ore a presentarsi le liste de' testimonj e notificarsi a vicenda tra l'accusatore e l'accusato. Tra due giorni poi possono prodursi le ripulse, secondo che la legge ha dichiarato inammissibili i testimonj rispettivi, discusse le quali si destina la giornata per la decisione definitiva, la quale a richiesta delle parti, da farsi tra altre ventiquattr'ore, può essere anche differita, se si trovano esserne ragionevoli i motivi.

Venuto il giorno in cui la sorte dell'accusato dev' essere diffinitivamente decisa, più non ha luogo il barbaro passato sistema di giudicare sul processo scritto, che

fortificava molti abusi, tra' quali riusciva facile al reo di sottrarsi alla pena, e difficile all' innocente calunniato di trovar salvezza. In vece si apre una discussione della causa innanzi a tutta la gran Corte coll' intervento del Pubblico Ministero, dell' accusato col suo difensore, ed a porte aperte ad ognuno. Ad un giudizio che prima era tenebroso, è succeduto un giudizio a tutti palese, in cui invano il reo cerca di nascondersi; la luce di quella discussione lo segue, e lo indica in tutta la periferìa de' suoi raggi medesimi. In questo atto solenne sorge per quanto si può la verità. Se talvolta l' artifizio giunge a covrir di un velo impenetrabile la reità, gli è impossibile di gittar sull' innocente la divisa di reo. Il pubblico vede rinnovarsi il processo al suo cospetto, e diviene Giudice de' Giudici medesimi. In tal modo la giustizia ottiene il suo scopo: l' innocente riposa nella sua sicurezza, e se trema il reo, non trema dell' uomo, ma della legge. Ecco come quest' ammirabile funzione ha luogo.

Il Presidente della gran Corte vi da principio coll' interrogar l' accusato de' suoi nomi, Patria, e condizione, coll' avvertirlo di prestar attenzione a ciò che va a farsi, e col manifestargli il dritto che ha di dedurre per suo mezzo tutto ciò che crede poter influire alla sua difesa.

Il Pubblico Ministero in seguito legge il suo atto di accusa, e può riassumere gli atti che vi avran servito di appoggio, ciò che può fare ancora la parte civile se vi si trova costituita. Su tali atti l' accusato è interrogato a dire, se ha cosa da far osservare in sua discolpa. Si dà lettura de' suoi interrogatorj, e le sue risposte sono registrate. Si leggono indi le liste de' testimonj, ed allora è che si esaminano e si risolvono l' eccezioni prodotte di ripulse. Se esse sono ammesse, il testimonio ripulsato è escluso dalla discussione; se da esse risulti altra eccezione, questa si riserba ad esser valutata come di dritto. Messi poi i testimonj in una stanza separata, senza che possano, nè vedere, nè sentire ciò che si fa o si dice nella Udien-

za, e senza che possano comunicare cogl' interessati, o co' testimonj intesi, l'uno dopo l' altro sono esaminati oralmente nella Udienza, cominciandosi da quelli a carico, e facendosi dar da ciascuno il giuramento *di dir la verità*, *null' altro che la verità*. Si notano tutt' i cangiamenti, e tutte le variazioni che si fanno sulle precedenti loro deposizioni scritte, le quali non possono esser lette, se non quando offrano contradizione o varietà colle deposizioni orali, e si domanda sempre all' accusato, se ha cosa da rispondere o far osservare in proposito. Quanto vi sia discordanza tra un testimonio e l' altro, si apre tra loro, non che tra le parti, un dialogo per l' organo del Presidente. Un testimonio che vacilli nella sua deposizione, può essere ricondotto alla verità con un avvertimento, o con esser tenuto in disparte, o con mandato, o, quando persista, anche con un arresto. Un testimonio contro cui sorgano gravi argomenti di falsità della sua deposizione, può esser posto in istato di arresto. Di tutto poi rimane formato un

distinto verbale; il Pubblico Ministero, e la parte civile, se vi è, danno le rispettive conclusioni; il difensore è invitato a parlare de' suoi mezzi di difesa, ed egli è, o l'accusato che ha l'ultimo la parola. Indi si dichiara sospesa l'udienza, ed ha luogo l'*ire in consilium* degli antichi Romani. Il Presidente invita i Giudici a recarsi nella Camera del Consiglio, escluso il Pubblico Ministero. Quivi ciascuno risolve le quistioni di fatto con una delle tre formole, *consta*, *non consta*, *o consta che non.*

Vi son ragioni a sostenere, che sarebbe utile risolversi tali quistioni, come presso gli antichi Romani, con un bollettino segreto da gittarsi in un urna, in modo che un Giudice non se ne lasciasse imporre dall' altro, ed evitarsi quell' *ipse dixit* de' Pittagorici, di cui ne' Collegj spesso si fa uso, o perchè non si voglia molto approfondire, o perchè si abbia una opinione di maggior ponderazione di alcuno de'componenti: la disposizione dell' animo di ciascun Giudice sarebbe in tal caso del tutto

indipendente; ma vi sono ragioni ancora a sostenere di pronunziarsi, come si pratica, una delle tre formole, discutendosi tra' Giudici per migliore rischiaramento. È questa dunque una quistione, che non è questo il luogo di esaminare.

Finalmente a maggioranza de' suffragj sulle quistioni di fatto già risolute, si decide coll' applicazione della legge. Indi tutt' i Giudici ritornano nell' Udienza, ed ivi si dà pubblica lettura della decisione, la quale, quando è per l'assoluzione dell'accusato, all' istante ha la sua esecuzione colla di lui liberazione.

Contra questa decisione, se il giudizio non ha avuto luogo con rito speciale, compete il ricorso per annullamento alla Corte suprema di giustizia, e non di rado avviene, che la decisione è annullata per difetto di rito, o di applicazione della legge, ed il giudizio allora è rinviato ad un altra gran Corte criminale.

Ne' tempi trasandati, oh qual differenza! Oltre alla funesta procedura inquisitoria e segreta, accennato appena un fatto

da un testimonio qualunque alla presenza di un così detto Giudice Commissario, si commetteva da costui la redazione della deposizione ad uno di quei discreditati subalterni. Costui, ritiratosi in casa seco conducendo quello e tutti gli altri testimonj che il Commissario avea inteso, nuovamente li sentiva a suo modo, ne cacciava di bocca quel che per suo particolar interesse ne volea, facea tacere ciò che non tendeva al suo fine, e non trascurava di esagerar loro tutt'i pericoli, se in menoma parte si sarebbero contradetti nel momento della ratifica che doveano farne innanzi al Tribunale. Indi con un processo così formato, e con sole formalità non tendenti ad una giusta decisione, non che sopra pruove raccolte colle orecchie altrui, si decidea della vita, della libertà civile, e dell' onore di un accusato. Avveniva da ciò, che il pubblico, allorchè vedea portarsi alcuno a subir la pena, dimentico per lo corso di molti anni che si era lasciato passare dal commesso reato, o che ricordandosene, se n' era

in lui estinto l'orrore che ne avea concepito ne' suoi primi momenti, sentiva pietà del condannato, ed accusava la legge, se non di tirannìa, almen di troppa severità. In mezzo al vano spettacolo poi di un supplizio, la commiserazione, e la diffidenza non lasciava di domandare, se colui che s' immolava potea o no essere un innocente.

Al contrario ora il pubblico accompagna in tutt' i suoi passi il giudizio, ne diviene presso che anch' egli il Giudice, ed applaudisce alla legge, sia che assolva, o che condanni. In quest' ultimo caso particolarmente, la speditezza, nel paragone col passato, con cui il giudizio siegue il misfatto; le circostanze aggravanti che nella pubblica discussione ne risvegliano in lui l' orrore; la regolarità con cui vede applicarsi la pena dalla legge stabilita, tutto fa vedergli intrepido condursi al supplizio, e cader sotto la scure del carnefice la testa di colui che riconosce di aver osato d' infrangere con mano iniqua i patti più sagri che lo ligavano a Dio ed alla

Società. All' imponente quanto tristo spettacolo gli viene ispirata nell' animo quella orribile idea, che dee impegnarlo a non mettersi nello stesso caso; ed in tal modo rimane giustificato il triplice vantaggio dello spavento maggiore de' malvaggi, della maggior sicurezza degl' innocenti, e del minor arbitrio de' Giudici.

Si paragoni ora l' uno, e l' altro sistema. Qual parallelo!

Ad onta però di tutti questi miglioramenti nella procedura penale, non può dirsi che tutto sia stato esaurito da far che siesi abbastanza sicuri di un fatto. La *certezza legale*, quella senza la quale non ha una ferma base la *certezza morale*, è anch'essa rimasta tuttavia relativa, e secondo che abbia fatta la sua maggiore o minore impressione nell' animo de' Giudici. La fatal esperienza di non vedersi, se non che raramente risoluta la quistione di un fatto alla *unanimità*, e che spesso non è risoluta, se non che a maggioranza di voti, non indica, se non che evidentemente nel primo caso, l' unanime *certezza morale* è

concorsa colla *certezza legale*, ed una di esse è senzameno mancata per alcuno de' Giudici nel secondo caso. Spesso perciò dee aver veduto con raccapriccio l'abolita Corte di Cassazione, e l'attual Corte suprema di giustizia, che i fatti su' quali è caduta una decisione di condanna non erano stati sufficientemente provati, e ciò non ostante per la massima che *la convinzione de' Giudici è sottratta al suo impero*, ha dovuto l'una o l'altra rigettare i mezzi di cassazione o di annullamento che n'erano stati allegati. Una pruova evidente se ne troverebbe ancora con qualche diligente attenzione, in alcune delle decisioni dell'una e dell'altra Corte, nelle quali i rispettabili Magistrati componenti l'una o l'altra, commossi dal veder condanne poggiate sopra fatti apertamente in opposizione co' fatti consegnati ne' processi, ed in conseguenza manifestamente ingiuste, e non potendo frenar l'impeto de'loro cuori, sono stati obbligati di appigliarsi a'più deboli motivi di violazione di rito o di ap-

plicazione di legge, onde cassarne o annullarne le decisioni.

Uno spazio dunque vi è da ripianare nella procedura, un difetto vi è da correggere, senza di che non è sperabile del tutto che un reo non rimanga impunito, o un innocente non sia condannato; non è sperabile che la sicurezza pubblica non ne risenta. I mezzi di un tal ripianamento saranno oggetto del seguente altro articolo.

Art. 6.

De' mezzi da meglio stabilire la certezza legale.

Due certezze tra loro opposte, si è osservato, che si distruggono a vicenda. Così presso a poco, se di cinque che devono deliberare, tre sono contra due, de' tre, distrutti due, rimane uno solo a risolvere la quistione che esige un numero dispari di votanti. Un solo Giudice sopra il numero de'Giudici dissensienti diviene ar-

bitro allora di ammettere o no un atto di accusa, e decidere di tutto ciò che dee precedere la pubblica discussione, lo che è una predisposizione a condannare o assolvere; in breve a decidere della vita, della libertà civile, e dell' onore di un accusato. Per preparare i mezzi da superar questo inconveniente, niente sembra essere più opportuno di ricordare in gran parte ciò che altri han già dato ad osservare sull' oggetto.

Bruto solo, il Consolo, giudicò con assoluta ed unica autorità i proprj figli ed i loro complici parteggiani de' Tarquinj. I Romani furono solleciti a conoscere il pericolo di una tale autorità. Viddero che la innocenza potea rimanerne oppressa; che dallo stesso fonte da cui dovea attendersi la giustizia, potea scaturir la violenza; che colla stessa autorità con cui potea punirsi un colpevole potea spaventarsi colui che sarebbe per non esserlo. Vollero dunque correggere questo vizio. L'esercizio di questa prerogativa, la quale, quando è affidata ad un solo, è sempre pe-

ricolosa, la trasferirono per la legge *Valeria* a' Comizj centuriati in appellazione allorchè si trattava della vita o della libertà civile, e per le leggi delle *XII. Tavole* a'Comizj per Tribù allorchè si trattava di pena pecuniaria. In tali Comizj vollero che si discutesse della verità del fatto, ovvero dal Questore, che in essi era nominato, onde ne giudicasse col criterio de'Giudici dalla legge stabiliti. Nella legge poi trovavasi la pena che al fatto, quando era dichiarato criminoso, dovea applicarsi. Coll'andar degli anni viddero per le loro circostanze diverse, che vi era bisogno di Tribunali permanenti per tutti gli affari. Quindi stabilirono le così dette *Quistioni perpetue*, in principio nel numero di quattro, poi di otto a cui l' estese *Silla*, e poi per le leggi *Giulie* ad un numero anche maggiore. Ognuna di esse, che non era, se non che un Tribunale, esercitava una classe di reati. Presiedeva in ognuna un *Pretore*, ed un Giudice detto della *quistione*. L'uno e l'altro si cambiava in ogni anno. Essi non doveano, se non che pre-

siedere, dirigere, e preparare il giudizio. L'esame del fatto era riserbato ad alcuni altri Giudici, la scelta de'quali dipendea dalla sorte, o dal consenso delle parti.

La delicatezza de' Legislatori di Roma fu ammirabile riguardo a quest' oggetto. In ogni anno tra' Cittadini di conosciuta probità, ne venivano dal Pretore nominati quattrocento cinquanta per esercitare in tutt'i Tribunali le funzioni di Giudici. I di loro nomi erano scritti in un registro, e l' *Album judicum* era a tutti palese. Il Pretore, ricevuta che avea legittimamente l'accusa, gittava in un urna i di loro nomi. Alla presenza delle parti ne tirava a sorte il numero che per quel tale giudizio la legge prescrivea. *Cicerone* perciò fa menzione in *Pisonem*, di un giudizio fatto con trentadue Giudici, e *pro Cluentio*, di un altro che ne fu fatto con settantacinque; se ne legge *in Ausonio*, un altro con cinquantuno; e rilevasi dalla legge *Servilia*, che nelle accuse di concussione se ne prescriveano cinquanta.

L'accusatore e l'accusato rifiutavano allora quei che credevano sospetti, e questi erano sostituiti dagli altri che della stessa maniera si tiravano dall' urna. Sino a che nell'urna esistevano altri nomi, sino a che il numero di quattrocento cinquanta non era interamente esaurito, la ripulsa era sempre libera, ed ognuna delle parti avea il dritto di cercare un altro Giudice, in cui potesse avere una confidenza maggiore. In alcuni casi ancora la legge permetteva all'accusato di poterli scegliere da tutti i Cittadini, senza esser costretti ad aver quelli che erano scritti nell' Albo.

Trasferiti poi i Comizj nel Senato colle altre prerogative della Sovranità, questo Corpo permanente acquistò anche quella di conoscere di quei reati, di cui prima prendevano conoscenza le *Quistioni perpetue*, o che venivano talvolta portate coll'appellazione ne' Comizj dopo il giudizio del Tribunale competente.

A differenza di tutto ciò, presso di noi sei Giudici soli e perpetui, sono esclusi-

vamente i Giudici del fatto e del dritto insieme. La più giusta diffidenza non ne può escludere alcuno, senza intentare un arduo e pericoloso giudizio, nel quale quasi sempre il Giudice rimane superiore, perchè sono i suoi Colleghi quelli che debbono giudicare, e l'infelice che lo ha intentato, in vece di un Giudice dubbio, ne acquista uno sicuramente nemico. È almeno quello che per la umana debolezza è possibile ad avvenire, ma che grazie alla scelta, che con ogni diligenza ne fa il provvido nostro Governo, ed alla conosciuta loro probità, non è molto da temersi.

Per quanto però il metodo che si tenea da'Romani sia più conducente alla scoverta del vero, non è per la diversità de'tempi e delle circostanze a noi forse applicabile. Lo è stato benvero in gran parte per gl'Inglesi, presso i quali i depositarj della legge non sono, come presso di noi, i Giudici del fatto. Non è ivi un Corpo permanente di Magistrati, non sono i Magistrati quelli che esaminano la verità o la falsità dell'accusa. La forma di quel Go-

verno non ha permesso che questa funzione fosse sempre esercitata dalle stesse mani, e fosse la prerogativa di pochi. Uomini della stessa condizione dell'accusato, favoriti dalla pubblica opinione, riconosciuti dall'accusato per imparziali, ed investiti di un momentaneo ministero che non dura più del giudizio stesso pel quale sono stati scelti, sono i soli Giudici a' quali la legge affida l' esame del fatto, e la sorte di un accusato. Istruiti dall' esempio delle varie epoche di Roma, gl'Inglesi han conosciuto il vantaggio del dividere e combinare le diverse parti delle giudiziarie funzioni, in maniera che una fosse di freno all' altra.

Colui che riceve l'accusa è ivi un Magistrato chiamato *Giustizia.* Eguali a questo Magistrato ve ne sono in ogni *Contea.* Essi non hanno altra facoltà, se non quella di ricevere l' accusa, e verificar l' esistenza del reato, di arrestar l' accusato, interrogarlo, trascrivere le sue risposte, ed assicurarsi della sua persona, ritenendolo in carcere sino alla prossima

sessione se il reato è capitale, o ricevendo la cauzione stabilita dalla legge, colla quale cauzione si obbliga a comparire in giudizio allorchè sarà chiamato. Fanno in somma quasi ciò che è in dovere de' nostri Giudici di Circondario. Nella prossima sessione poi devono dar corso all' accusa.

Queste sessioni non sono, se non che le Corti di giustizia, le quali si tengono in ogni tre mesi in ciascheduna Contea, ed in ogni sei settimane nella Capitale. In ognuna di queste sessioni un Magistrato annuale chiamato *Sheriff*, il quale presiede all' amministrazion della giustizia nella *Contea*, nomina in primo luogo l' unione de' così detti *Grandi Giurati* in numero maggiore di dodici e minore di ventiquattro, tra le persone più rispettabili della *Contea*. Esse esaminano la pruova addotta nel libello di accusa; se dodici tra loro trovano unanimemente che l'accusa non è fondata, l'accusato viene all'istante liberato; se nello stesso numero si accordano in credere sufficiente la pruova, allora l'accusa-

to dicesi *indicted*, ed è ritenuto per subire il corso della procedura.

In questo ultimo caso si fa preparare l'accusato alla difesa, e si destina il giorno per decidersi della sua sorte. Giunto questo giorno, l'accusato dee presentarsi in una delle diverse Corti, secondo i diversi casi dalla legge stabiliti, nella quale presiedono alcuni Giudici ordinarj del solo dritto, soltanto per istruir nella procedura i Giudici del fatto, nel cui esame essi non hanno alcuna parte. Questo esame è interamente riserbato ad un altra unione di persone chiamate *Piccoli Giurati*, i quali per commissione generale sono stati nominati dallo stesso *Sheriff* per quella sessione, in numero di quarantotto, pari ed eguali di condizione dell'accusato, della stessa *Contea* in cui è stato commesso il reato, e possessori di un fondo della rendita di dieci lire sterline. L'unanime giudizio di dodici di essi, che dopo tutte le ripulse sono rimasti de'nominati quarantotto, decide della verità del fatto. A questo fatto finalmente i Giudici non deb-

bono, se non che applicar la disposizione espressa della legge.

Prima però l'accusatore e l'accusato devono aver esposto le loro opposte pruove alla presenza de'*Piccoli Giurati* e de'Giudici; devono essere stati intesi i testimonj rispettivamente prodotti, altercando l' accusato coll'accusatore e co'suoi testimonj; devono essersi intese le difese dell'accusato sul fatto, e del suo Avvocato sul dritto. Dopo tutto ciò uno de' Giudici deve aver riepilogato tutto, e pronunziato il suo parere sul dritto. Se sul giudizio non è caduto alcun dubbio, i *Giurati* hanno dovuto dare il loro giudizio alla presenza degli stessi Giudici, altrimenti devono essere stati obbligati a ritirarsi nella contigua stanza, in dove, senz'aver potuto nè anche riscaldarsi o prendere bevanda o cibo alcuno, ove non sia stato loro permesso, devono essere rimasti chiusi sino a che non abbiano unanimemente dichiarata vera o falsa l' accusa, sulla quale i Giudici han pronunziata l' assoluzione o la condanna

dell'accusato, secondociò che trovasi dalla legge prescritto.

Oltre varie altre disposizioni tendenti viepiù ad assicurare, che un innocente non possa essere oppresso da una falsa accusa, questo è il corso ordinario del giudizio in Inghilterra. Risulta da ciò, che vi è bisogno di ventiquattro Giudici del fatto per condannare un accusato; i dodici *Piccoli Giurati* bastano per assolverlo, anche allora che i *Grandi Giurati* abbiano ammessa l'accusa. Un solo uomo onesto tra' *Piccoli Giurati*, il quale non faccia concorrere la unanimità nella dichiarazione di verità dell' accusa, basta per fare che l'innocente non tema la perfidia degli altri undici. In tale istituzione la legge frena i Giudici riguardo al dritto, ed i *Giurati* riguardo al fatto.

La Francia sull'esempio dell'Inghilterra, come questa sull' esempio dell' antica Roma, ha adottato quasi la stessa istituzione. Presso di noi traluce nella nostra attual procedura qualche raggio della istitu-

zione medesima; ma le funzioni de' *Giurati* o sia de' Giudici del fatto sono esercitate dallo stesso numero di Magistrati perpetui, destinati perpetui Giudici ancora del dritto; il quale numero è forse molto scarso per esserlo del fatto, come forse è molto esteso per esserlo del dritto. La conoscenza del dritto, poichè non dipende da alcun criterio, ma dalle chiare espressioni, e sanzioni della legge applicabili al fatto, quando questo sia stato già verificato, può essere anche di un Giudice solo, com' era in Roma del solo Pretore. Non pertanto, oltre il tempo e l' ulterior esperienza, che potrà forse indurre quest' altro miglioramento a vantaggio della pubblica sicurezza; le cure che il provvido Governo mette nella scelta de' nostri Giudici; la maggior esattezza, che in corrispondenza alle cure del Governo, i nostri Giudici mettono nell' esercizio delle loro prerogative; e più, l' opposizione in cui sono coll' antico vizioso sistema, in cui era tanto facile, tanto frequente, e tanto inevitabile l' abuso, ciò che dipende dalla

saggezza stessa delle nostre leggi di procedura che ne prescrive loro la norma: tutto ciò non fa molto temere di abuso, nè di errori. Che se ne possano benvero commettere, anche nol volendolo, non è nè anche da dubitarsi. Essi non sono, se non che uomini, ed è molto limitato il loro numero per la chiara scoverta di un fatto. Devono essi stessi convenire, che anche in tutta la buona fede possano errare; e che se l'errore sta nella maggioranza per l'assoluzione, o per la condanna di un accusato, avviene a danno della sicurezza pubblica, che un deliquente rimane impunito, o un innocente condannato. Essi stessi dunque devono forse far voti per una garentia maggiore che assicuri la loro coscienza, favorisca meglio la innocenza, e non faccia rimaner impunita la reità. Molti se ne conoscono in effetto che la desiderano. Molti altri se ne conoscono ancora di quei, che con lealtà difendono l'attual sistema, perchè sono intimamente convinti di non averne giammai abusato; ma non lasciano di confessare

nella loro ingenuità e delicatezza, che malagevol cosa è il giudicare, e quindi che giusta la sentenza del più gran Filosofo (*Seneca*) ciascuno vorrebbe, in vece di *giudicare*, che può essere in mille modi dell' altrui nocumento, piuttosto *credere*, giacchè credendo anche il falso, non si nuoce ad alcuno:

Unusquisque mavult credere, quam judicare. Sen.

La desiderabile maggior garentia ciò malgrado, non potrebbe trovarsi, se non che nello stabilimento di un *appellazione* dalle decisioni colle quali vengono risolute le quistioni di fatto. Quell' *appellazione* tanto ricercata dagli antichi Romani, e stabilita per la legge *Valeria*, e per quella delle *XII. Tavole*; quel secondo esame con ammirabile diligenza adottato nell' Inghilterra e nella Francia, potrebbe non già negli stessi termini, ma in termini approssimativi, e come lo stato delle nostre cose permettono, far meno trepidar l' innocente, maggiormente far tremare il delinquente, e meglio tranquilliz-

zare la coscienza talvolta perplessa de' nostri Giudici. Questa stessa *appellazione*, nè anche in tutt' i casi. Per non cagionare un ritardo nella speditezza de' giudizj penali, tanto necessaria all'oggetto, che pel bene della società in generale, la pena siegua prontamente il reato, o la calunnia sia al più presto smentita, l' *appellazione* potrebb' essere stabilita in quei casi soltanto, ne' quali le quistioni di fatto venissero risolute con dissensienza di voti, e sino a che su di esse non siesi ottenuta la *unanimità*. Quando unanimemente quelle quistioni vengano risolute, vi è meno a temere che siesi incorso in errore. Quasi potrebbe dirsi, che nella loro risoluzione sia concorsa quella *certezza legale* che deve servir di base alla *certezza morale*, e che l' una e l' altra sia l' assoluta.

L' *appellazione* negli enunciati casi sarebbe un mezzo di difesa di più tra' molti che sono accordati ad un accusato, e di tali mezzi, fino a che n' esistano, è inumanità di negarne alcuno, qualunque sia il ritardo che possa derivarne al giudizio.

Avendosi riguardo alla vita, alla libertà civile, ed all' onore; ed in una parola, avendosi riguardo alla pubblica sicurezza, dice il tanto stimato autor dello *Spirito delle leggi* (*Montesquieu*), *i mezzi di difesa sono sempre pochi*, per voler dire che *se ne dovrebbero i maggiori possibili.*

L' autor de' *Commentarj sulle leggi penali dell' Inghilterra* (*Blackston*), trattando de' mezzi di difesa da accordarsi ad un accusato, esclama: *Non si dica che le forme arbitrarie di giustizia sien più pronte, ed in conseguenza più adattate. Esse senza dubbio potrebbero preferirsi, quando la giustizia non ne soffrisse danno. Ci sovvenga pure che le dilazioni e gli altri piccioli inconvenienti ne' giudizj penali, sono quel prezzo che ogni Nazione paga per la sua libertà civile ne' giudizj di tal natura.*

L' autor delle *Considerazioni sul processo criminale*, osserva che *per custodire il più prezioso de' dritti, qual' è la libertà civile, è necessario il freno della regolarità del processo, che arresti l' il-*

limitato potere del Giudice. Altrove soggiunge, che l'*appellazione* (per dire che è uno de' mezzi di difesa a stabilire la regolarità necessaria, ed inviolabile di un processo) *è il necessario sostegno della libertà civile*.

Solone, convinto di queste verità, prescrisse all' Areopago di Atene, che *dovesse rivedere nel loro merito tutte le cause criminali, onde gli accusati non rimangano schiacciati sotto l'arbitrio di un sol Giudice*.

E per non lasciar di consultare anche il nostro gran Filosofo-Politico (*Filangieri*), *l'appellazione*, egli dice, *è un dritto del Cittadino, vale a dire di poter reclamare da un Giudice inferiore al superiore; essa è il miglior garante della libertà civile; la pubblica confidenza ha tutta la ragione di esigerla dalla legge, come il rimedio più ragionevole*.

Ma sopra ogni altra autorità ne impone lo stesso nostro benefico Legislatore. Abbiamo per l'articolo 22. della legge organica giudiziariaria, che *si dichiarano*

appellabili le cause civili, che per poco oltrepassino il valore di venti ducati. Abbiamo per l'articolo 34. della stessa legge, che *ove la condanna correzionale importi la sola pena della detenzione, può aver luogo l'appellazione alla gran Corte criminale.* Abbiamo per l'articolo 38. della legge medesima, *che può appellarsi alla gran Corte criminale dalle sentenze de' Giudici del circondario rivestiti del carattere di Giudice di Polizia, sulle trasgressioni e su'delitti, che la legge punisce con pene correzionali.* Abbiamo inoltre per l'articolo 380. delle leggi di procedura ne' giudizj penali, che *le sentenze pronunziate in materia correzionale possono essere impugnate coll' appello, se sieno di condanna ad una delle pene indicate nell' art.* 21. *delle leggi penali,* quali sono *la prigionia, il confino, l'esilio correzionale, e le interdizioni a tempo.*

Per non poter dunque aspirare allo stesso secondo esperimento nelle quistioni di fatto, le quali predispongono senza forse

6

a condannare un innocente, o ad assolvere un reo di grave misfatto, quando particolarmente sieno risolute con dissensienza di voti: la vita, la libertà civile, l'onore di ciascun di noi, ed in una parola la nostra pubblica sicurezza avrà minor valore della meschina somma di venti ducati, sarà meno valutabile di una semplice detenzione, sarà considerata meno importante di una trasgressione di polizia, sarà in fine da essere apprezzata meno delle più infime, e lievi pene correzionali? L' imaginar soltanto che questo interessante oggetto sia per isfuggire dalla saggezza somma del nostro Legislatore medesimo, sarebbe strano, sarebbe assurdo, sarebbe senza dubbio fargli un torto gravissimo.

Art. Ultimo.

Riepilogo, soluzione del problema, Conchiusione.

Si è dimostrativamente osservato, che nel prescriversi a' Giudici *di risolvere le quistioni di fatto col loro criterio morale, senza che la parte della decisione che risguarda la loro convinzione sia soggetta a ricorso*, non si è inteso di lasciar loro libero di pronunziare secondo l' assoluto ed arbitrario loro modo di pensare, ma che nel loro criterio morale debbano cercar di avere la *certezza morale* del fatto in esame;

Che la *certezza morale*, non potendosi aver da per se stessa *assoluta*, non dev' essere se non che *varia*, e *relativa* altrettanto quanto sono varj i Giudici a'quali è imposto di cercarla;

Che per aversi meno varia che si possa, debba da' Giudici aversi per guida e base la *certezza legale*, al cui sabilimen-

to sono dirette le leggi della procedura ne' giudizj penali;

Che uno spazio, un vôto esiste in queste leggi, d'onde particolarmente deriva per fatto, che loro malgrado frequentemente i Giudici sono dissensienti tra loro nel risolvere quelle quistioni;

Che la dissensienza tra' Giudici è un indizio certo ed indubitato, se non una piena pruova, dell' errore in cui alcuni di essi possono esser caduti:

Atteso tutto ciò, salvo che per la scarsezza di talenti migliori queste osservazioni sieno per trovarsi mal fondate; salvo il rispetto dovuto alla soluzione data implicitamente per la negativa al problema premesso, ed a'motivi, quantunque ignoti, che se ne sono avuti: sembra che la soluzione del problema in vece debba darsi per l' affermativa, vale a dire:

Che dalla indipendenza in cui per l'art. 292. *delle leggi di procedura ne' giudizj penali è stato posto il criterio morale de' Giudici, può derivare a danno della pub-*

blica sicurêzza, che un delinquente rimanga impunito, ed un' innocente sia condannato.

Ove ciò regga, l' inconveniente, quantunque, come il problema, sarebbe oltre modo gravissimo, pure sarebbe suscettibile di rimedio.

Come si è anche osservato, un altro essensialissimo mezzo di difesa potrebb'essere accordato all'accusato nell'*appellazione*. Ma se presso gli antichi Romani si avea quello di poter appellare, secondo i diversi casi, a' Comizj per centurie, o a quelli per Tribù; se presso gl'Inglesi e presso i Francesi si ha quello di un secondo esame del fatto, equivalente ad un secondo grado di giurisdizione: presso di noi a quale altra autorità potrebbe appellarsi, la quale sia superiore alle nostre gran Corti criminali, fuori che alla Corte suprema di giustizia che n' è la sola?

Allorchè volesse farsi appellare a questa Corte suprema, si anderebbe incontro all' ostacolo della sua istituzione diretta esclusivamente a mantener la esatta osser-

vanza della legge, senza che possa entrare a conoscere del merito delle cause e del valore de'fatti. S'incontrerebbe di più l'ostacolo del sovrano rescritto direttole in conferma nel dì 27. di Aprile del 1818. per raccomandarle di scrupolosamente seguire l'oggetto della sua istituzione, e vietarle perciò di ammettere qualunque reclamo di fatto.

Taluni benvero non sono abbastanza convinti, che un'applicazione di legge caduta sopra un errore di fatto, non sia ancora una violazione di legge, e maggiormente, che per la *certezza legale* di un fatto, è la legge quella che ne prescrive le norme onde non sia erronea. Opinerebbero perciò costoro di doversi avere anche l'errore di un fatto come una violazione della legge.

D'altronde ad evitar di discutere questa quistione, e non indurre novità inopportune che potessero anche nelle circostanze diverse in cui siamo, richiamar la istituzione dell'abolita così detta *Camera di S. Chiara*, taluni altri, ammettendo

l'utilità di doversi accordare il proposto altro mezzo di difesa ne'casi di dissensienza di voti nelle risoluzioni delle quistioni di fatto, sarebbero dell'avviso, che non già la Corte suprema, ma una Commissione di parte de' Magistrati che la compongono dovesse, non già giudicare del reclamo, ma esaminare soltanto i diversi voti: trovando che l'errore fosse stato per l'una o per l'altra parte de'Giudici, dovesse comunicarne le osservazioni al Ministro di giustizia, e da questo, presi gli ordini sovrani, obbligarsi la gran Corte a rinnovar la pubblica discussione con aver presenti quelle osservazioni.

Quest'altra opinione ha l'appoggio a ciò che in certo modo si pratica talvolta dal Ministero di giustizia. Ne'casi di notabile dissensienza, che rileva dagli stati mensili delle pubbliche discussioni, suole questo Ministero richiamare i voti de'Giudici dissensienti, e non raramente ne conosce gli errori. Indi il Ministro comunica alle gran Corti le osservazioni, che li ha fatto rilevare, ma non già per essere rettificati

nella causa in cui abbiano avuto luogo; benvero perchè prendano norma da quelle osservazioni, onde gli stessi errori non sieno riprodotti ne' casi simili. Se intanto un male, una ingiusta applicazione di pena è derivata da quegli errori, il male non viene con ciò emendato. Con qualche modificazione, quest'altra opinione perciò non sembra essere del tutto fuori di regola; ma ammetterebbe anch'essa le sue difficoltà, ed è desiderabile che le difficoltà sieno nel miglior modo evitate.

Ad evitar difficoltà, ed a fare che la Corte suprema di giustizia rimanga affatto intatta nella sua istituzione, pare che in vece potesse ad ogni altro espediente preferirsi il seguente:

Nelle gran Corti criminali composte di due Camere, fare che quella delle due, la quale non ha avuto parte nella decisione, giudichi del ricorso contra l'errore del fatto; del reclamo medesimo poi contro l'errore, su cui abbia pronunziato una gran Corte composta di una Camera sola, che ne giudichi la gran

Corte viciniore a scelta del Ministro di giustizia.

A vicenda, così praticandosi, rimarrebbe anche intatta, ed inviolata la rispettiva eminenza tra le gran Corti.

Convien ripeterlo, nè anche in tutt' i casi, ma in quei casi soltanto, ne' quali non sia concorsa la unanimità, e quindi al *non sarà soggetta a ricorso per la parte che risguarda la convinzione de' Giudici*, basterebbe aggiungersi nell' enunciato articolo 292.: *vi sarà soggetta allorchè fosse stata pronunziata con dissensienza di voti, nel qual caso potrà esser prodotto presso l' altra Camera della stessa gran Corte se sarà composta di due Camere, o presso la gran Corte viciniore da destinarsi dal Ministro di giustizia, se la gran Corte che avrà pronunziato, sarà composta di una Camera sola.*

La decisione allora non dovrebbe contenere l' applicazione della legge, meno che ne' casi di unanime risoluzione delle

quistioni di fatto. Ne' casi di dissensienza dovrebbe pubblicarsi il solo numero de' voti rispettivi, o in generale che le quistioni di fatto han subita dissensienza ed accordarsi all' accusato tre giorni di tempo a provvedersi di ricorso, se lo vorrà. Elasso questo termine, non producendosi ricorso, dovrebbe procedersi all' applicazione della legge ed alla pubblicazione della condanna: producendosi il ricorso, dovrebbe eseguirsene l'invio cogli atti al Ministero di giustizia per l'esercizio della ordinaria sua vigilanza sul criterio de'Giudici, e perchè possa farne il rinvio alla stessa gran Corte pel giudizio dell'altra delle due Camere se vi sarà, o alla gran Corte viciniore che sarà per destinare.

L' esame del ricorso dovrebb' esser fatto in una seconda pubblica discussione, come ora avviene anche spesso ne' casi in cui la Corte suprema la dispone per violazione di rito.

Apostrofe.

Piaccia al Cielo, che queste osservazioni giungano, com'è in mia idea, sotto gli occhi del Governo. In quel caso, se anche non le troverà degne di essere accolte ed adottate, non potrà per la sua benignità, non gradir lo zelo da cui sono stato animato nel manifestarle. Se poi le troverà degne del suo accoglimento, e di essere sanzionate, potrò gloriarmi di aver contribuito alle paterne sollecitudini, colle quali cerca sempre la sicurezza maggiore de'suoi sudditi, in particolar modo col portare al grado di perfezione possibile le sue leggi. Potrò sentire ancora il lusinghiero contento di avergli offerto un lavoro più utile al suo servizio di quel lavoro ingrato e sterile, dal quale, giusta i miei desiderj, conservandomi gli onori, il grado, ed a titolo di mensuale assegnazione sulla Real Tesoreria generale, il soldo intero della carica che ho sino a poc'anzi esercitata, ha avuto la clemenza di dispensarmi, in considerazione benigna, come si è

degnato di dichiarare, della mia età, e dello stato di mia salute. Potrò in fine, sempre in riconoscenza di un tanto segnalato tratto di munificenza, rimaner maggiormente incoraggiato ad impiegar l'onorifico riposo che mi ha dato, per offrirgli altri lavori che stimo di potergli essere anche più utili, senza risparmiar fatica e diligenza (1).

---

(1) L'autore, per la natural inestinguibile sete che sente di sempre lavorare, ha già pronto a pubblicare dopo le convenienti licenze, una » *Raccolta di nuove teorie legislative*; un *Trattato sullo stabilimento di un Carcere*, *di cui i vantaggi sieno la sicurezza*, *l'economia*, *e la riforma di morale de' detenuti*, ed un *Appendice su' dritti e doveri dell'uomo*, su'quali, le osservazioni da lui pubblicate nell'anno 1800 furono valutate come di grande utilità, perchè tendenti al disinganno di coloro i quali, per le contrarie concepitene idee, furono cagione de'politici disordini che hanno avuto luogo da 30. in 40. anni a pochi anni fa. Un altro lavoro gli è poi per le mani, che è quello di cui è attualmente occupato.

INDICE.